A

Soh Chin Ho lwn Lee Poo Lee

B

MAHKAMAH TINGGI (MUAR) — RAYUAN SIVIL NO J-02–2125 TAHUN 2009
UMI KALTHUM PK
13 NOVEMBER 2009

C

Undang-Undang Keluarga — Kanak-kanak — Penjagaan — Hak jagaan kepada responden di dalam perintah persetujuan bersama — Permohonan menukar perintah — Kebajikan anak — Sama ada perayu wajar diberi hak penjagaan — Sama ada keperluan rohani dan jasmani dapat lebih diberikan oleh responden

D

Perayu adalah bekas suami responden. Kedua-dua pihak tersebut telah memperoleh dekri nisi dengan persetujuan bersama daripada mahkamah ini untuk membubarkan perkahwinan mereka. Di bawah dekri nisi itu, hak penjagaan, pemeliharaan dan pengawasan terhadap anak perempuan mereka

E

diberi kepada responden dengan akses yang munasabah diberi kepada perayu. Perayu bersetuju membayar nafkah sebanyak RM500 setiap bulan bagi responden dan anak tersebut. Perayu telah memfailkan permohonan ini untuk meminda dan/atau menukar perintah persetujuan tersebut. Perayu memohon bahawa beliau diberi hak penjagaan, pemeliharaan dan

F

pengawasan terhadap anak tersebut dengan akses yang munasabah kepada responden. Perayu mendakwa, antara lain, bahawa sejak responden bekerja di Johor Bahru iaitu sekitar tahun 2004, responden telah meninggalkan anak tersebut bersama keluarganya. Mulai Jun 2004 anak tersebut telah tinggal dengan perayu atas persetujuan bersama. Pada awal tahun 2006, responden

G

telah mengambil anak tersebut untuk menetap bersama-samanya di Masai, Johor. Perayu juga mendakwa bahawa emosi anak terganggu sejak kewujudan anak responden daripada perkahwinan lainnya. Memandangkan anak tersebut telah berumur sembilan tahun dan sering minta untuk tinggal bersama-samanya, maka ini mendorong perayu membuat permohonan ini.

H

Responden menafikan dakwaan perayu tersebut. Permohonan tersebut telah ditolak oleh mahkamah tanpa kos. Perayu merayu terhadap keputusan mahkamah ini.

Diputuskan, menolak permohonan tanpa kos:

I

(1) Mengikut pemerhatian pegawai kebajikan semasa temu bual dengan anak tersebut, anak tersebut menyatakan beliau menyayangi ibu/responden serta bapa kandungnya/perayu. Anak tersebut juga dilihat mesra dengan datuk dan neneknya serta adik beradik tirinya. Responden telah menjaga anak tersebut dengan baik dan hubungan di

antara responden dan anak tersebut amat rapat dan mesra. Responden juga dilihat mengambil berat tentang segala hal anak tersebut termasuk pendidikan dan masa depan anak tersebut. Begitu juga anak tersebut dilihat mesra dan hidup selesa dengan responden (lihat perenggan 23).

(2) Walaupun dari segi nilai material, boleh dikatakan bahawa perayu dan 'isterinya' mempunyai kedudukan kewangan yang lebih tinggi daripada responden bersama suaminya, dan perayu boleh memberi lebih tumpuan dari segi barangan material kepada anak tersebut, akan tetapi keperluan rohani dan jasmani telah tetap dapat lebih diberikan oleh responden dan suaminya kepada anak tersebut dalam suasana suatu keluarga yang bahagia. Anak tersebut tidak kekurangan apa-apa yang penting dalam kehidupannya dengan responden (lihat perenggan 24).

(3) Mahkamah ambil maklum bahawa perayu, atas pengakuannya sendiri kepada pegawai kebajikan, sebenarnya tidak mendaftar 'perkahwinannya' dengan isteri keduanya itu, dan dari segi undang-undang negara ini, perkahwinan itu tidak sah. Keadaan ini sudah tentu tidak akan menjamin suasana stabil bagi pemeliharaan anak tersebut (lihat perenggan 25).

[English summary

The appellant was the respondent's ex-husband. Both parties obtained a decree nisi by mutual consent from this court to dissolve their marriage. Under the decree nisi, the right of custody, maintenance and control of their daughter was given to the respondent with reasonable access to the appellant. The appellant agreed to pay the maintenance of RM500 every month for the respondent and the child. The appellant filed this application to amend and/or vary the consent order. The appellant sought the right of custody, maintenance and control of the child with reasonable access for the respondent. The appellant contended, inter alia, that since the respondent worked in Johor Bahru around the year 2004, the respondent had left the child with her family. From June 2004 the child had stayed with the appellant on a mutual consent. At the beginning of 2006, the respondent had taken the child to stay with her in Masai, Johor. The appellant also contended that the child's emotion was affected since the birth of the respondent's child from her second marriage. As the child was nine years old and had always requested to stay with him, it resulted in the appellant filing this application. The respondent denied the appellant's allegation. The application was dismissed by the court with no order as to costs. The appellant appealed against this court's decision.

Held, dismissing the application with no order as to costs:

(1) Based on the welfare officer's observation, during the interview with the child, the child stated that she loved her mother/respondent and her

father/the appellant. The child was also seen to be closer and comfortable with the respondent (see para 23).

(2) Although financially, it could be said that the appellant and his 'wife' were in better position as opposed to the respondent and her husband, and the appellant could give more attention on material needs to the child, however the spiritual and physical need could indeed be better provided by the respondent and her husband to the child in the comfort of a harmonious family relationship. The child did not lose anything important in her life by staying with the respondent (see para 24).

(3) The court had taken into consideration that the appellant, on his own admission to the welfare officer, had in fact not registered his 'marriage' to his second wife, and according to the law of this country, the marriage was unlawful. This situation would definitely not guarantee a stable condition for the upbringing of the child (see para 25).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai penjagaan kanak-kanak, lihat 7(1) *Mallal's Digest* (4th Ed, 2010 Reissue) perenggan 3078–3123.

Nor Sazliyana bt Muhammad Sakhih (Izauddin, Firdaus & Mahendran) bagi pihak perayu.

A Sethu (Syarikat A Sethu) bagi pihak responden.

Umi Kalthum PK:

LATAR BELAKANG

[1] Perayu adalah bekas suami responden. Kedua-dua pihak tersebut telah memperolehi dekri nisi daripada mahkamah ini pada 13 Jun 2000 untuk membubarkan perkahwinan mereka. Dekri nisi itu adalah dengan persetujuan bersama. Di bawah dekri nisi itu, hak penjagaan, pemeliharaan dan pengawasan terhadap anak perempuan mereka bernama Soh Shir Ley ('anak tersebut') diberi kepada bekas isteri perayu/responden dengan akses yang munasabah diberi kepada perayu. Perayu juga diberi akses pada setiap hari Ahad dari jam 10 pagi sehingga 9 malam dan anak tersebut akan bersama dengan perayu atau responden secara tahun alternatif atau bergilir-gilir untuk bermalam daripada Chinese New Year Eve jam 12 tengahari sehingga hari ketiga Chinese New Year jam 12 tengahari. Perayu juga telah bersetuju membayar responden nafkah sebanyak RM430 sebulan mulai Jun 2000 hingga Disember 2000 dan mulai 1 Januari 2001 perayu bersetuju membayar kepada responden nafkah sebanyak RM500 setiap bulan bagi responden dan anak tersebut.

[2] Perayu telah memfailkan saman dalam kamar (kandungan 48) bertarikh 14 Februari 2008 untuk memohon:

(a) perayu diberi kebenaran untuk meminda dan/atau menukar perintah persetujuan yang diberi pada 13 Jun 2000;

(b) perayu diberi hak penjagaan, pemeliharaan dan pengawasan terhadap anak tersebut dengan akses yang munasabah terhadap responden isteri; dan

(c) lain-lain relief yang sewajarnya dan difikirkan adil serta suaimanfaat oleh mahkamah ini.

[3] Setelah mahkamah menimbangkan afidavit sokongan perayu diikrarkan pada 13 Februari 2008 (kandungan 48); afidavit jawapan responden isteri yang diikrarkan pada 5 Mei 2008 (kandungan 54); afidavit balasan terhadap afidavit jawapan responden yang diikrarkan oleh perayu pada 20 Ogos 2008 (kandungan 56); afidavit tambahan perayu yang diikrarkan pada 8 Oktober 2008 (kandungan 58); laporan sosial anak-anak tersebut bertarikh 28 Julai 2009 yang disediakan oleh Puan Ismaniza bt Zainal daripada Pejabat Kebajikan Masyarakat Daerah Johor Bahru (kandungan 70); dan laporan kebajikan untuk penjagaan anak bertarikh 31 Julai 2009 oleh Encik Kamarulzaman bin Hj Ismail daripada Jabatan Kebajikan Masyarakat Negeri Melaka, mahkamah telah menolak permohonan perayu itu tanpa kos. Sekarang perayu merayu terhadap keputusan mahkamah ini.

ASAS PERTIMBANGAN

Kes perayu

[4] Mengikut perayu, beliau telah bersetuju memberi hak jagaan, pemeliharaan dan pengawasan anak tersebut kepada responden kerana sebelum perceraian, perayu dan responden isteri telah tinggal berasingan dan anak tersebut berada bersama dengan responden. Ketika itu adalah mudah bagi perayu melawat dan/atau mengunjungi anak tersebut.

[5] Sekitar tahun 2004, responden telah bekerja di Johor Bahru dan meninggalkan anak tersebut bersama keluarganya. Fakta ini diakui oleh responden. Oleh itu, mulai Jun 2004 anak tersebut telah tinggal dengan perayu atas persetujuan bersama. Sepanjang masa anak tersebut berada bersama perayu, responden ada melawat anak tersebut pada hujung minggu jika beliau balik ke Segamat. Mengikut responden, beliau akan balik setiap hujung minggu untuk menjaga, mendidik serta memberi perhatian terhadap anak tersebut.

[6] Pada awal tahun 2006, responden telah mengambil anak tersebut untuk menetap bersama-samanya di rumah beralamat di No 66, Jalan Permas 5/18, Bandar Baru Permas Jaya, 81750 Masai, Johor. Sejak itu perayu menghadapi kesukaran untuk melawat dan/atau menemui anak tersebut. Perayu mendakwa ibu bapa responden juga sering menghalang dan/atau masuk campur setiap kali beliau bertemu dengan anak tersebut dan/atau ingin membawanya bersiar-siar.

[7] Responden sekarang telah berkahwin lain dan mempunyai anak hasil dari perkahwinan itu. Perayu mendakwa bahawa ketika anak tersebut berada bersamanya, anak tersebut sentiasa kelihatan riang dan gembira. Walau bagaimanapun reaksi anak tersebut berubah apabila dikembalikan semula kepada responden. Perayu mendakwa bahawa kewujudan anak responden daripada perkahwinan lainnya itu adalah antara sebab emosi anak tersebut terganggu. Mengikut perayu, anak tersebut sering melahirkan hasratnya untuk menetap dengannya dan perayu telah mengekshibitkan kad-kad ucapan dari anak tersebut kepada beliau dalam 'eksh SCH2'.

[8] Memandangkan anak tersebut telah berumur sembilan tahun dan sering minta untuk tinggal bersama-samanya, maka ini mendorong perayu membuat permohonan ini. Perayu bercadang untuk menetap di alamat No 2, PM 5, Taman Pandan Malim, 75200 Melaka sekiranya hak penjagaan anak tersebut diberi kepadanya, dan menghantar anak tersebut ke suatu Sekolah Rendah Jenis Kebangsaan (Cina) Bachang, Taman Pandan Jaya 1, Lorong Pandan, Melaka.

[9] Perayu tidak akan, jika diberi hak jagaan itu, menghalang pempetisyen mempunyai akses kepada anak tersebut.

Kes responden

[10] Mengikut responden, beliau telah mengambil balik anak tersebut daripada perayu pada awal tahun 2006 untuk tinggal bersamanya kerana sepanjang anak tersebut tinggal bersama perayu, anak tersebut terlalu kerap jatuh sakit. Memandangkan ibu perayu mengidap penyakit kanser dan Hepatisis A dan ada masalah keluarga maka anak tersebut kurang mendapat perhatian dan pendidikan daripada perayu mahupun ahli keluarganya.

[11] Responden menafikan dakwaan perayu bahawa adalah sukar bagi perayu melawat dan/atau menemui anak tesebut dan menafikan bahawa ibu bapa responden telah masuk campur dan menghalang perayu berbuat demikian.

[12] Responden, dalam menafikan kenyataan perayu bahawa anak tersebut melahirkan hasratnya untuk menetap dengan perayu, mendakwa bahawa mengikut anak tersebut perayu selalu mendesak anak tersebut dan memberi tekanan kepada anak tersebut supaya membuat pilihan sama ada anak tersebut ingin tinggal bersama responden atau perayu. Keadaan inilah yang membuat anak tersebut berada dalam keadaan dilema dan kekeliruan.

[13] Responden menyatakan anak tersebut kini berumur sepuluh tahun dan sedang belajar di darjah empat, Sekolah Rendah Jenis Kebangsaan Cina Foon Yew 1 Masai, Johor Bahru. Bahawa anak tersebut berada dalam keadaan sihat dan selesa bersama-samanya. Bahawa walaupun responden telah berkahwin semula, perhubungan antara suami responden dengan anak tersebut adalah baik. Lagi pun ibu responden tinggal bersama-sama responden dan sentiasa menjaga anak tersebut semasa responden keluar bekerja.

LAPORAN PEGAWAl KEBAJIKAN MASYARAKAT

[14] Untuk membantu mahkamah menimbang permohonan perayu, mahkamah telah meminta suatu laporan kebajikan terhadap anak tersebut disediakan oleh pihak Pejabat Kebajikan Masyarakat Daerah Johor Bahru (di mana responden menetap) dan di Melaka (di mana perayu menetap). Laporan sosial daripada pihak Pejabat Kebajikan Masyarakat Daerah Johor di kandungan 70 dan di Melaka di kandungan 69 menyatakan seperti berikut.

[15] Perayu berusia 34 tahun. Beliau bersekolah sehingga tingkatan empat di Sekolah Menengah Kebangsaan Buluh Kasap, Segamat, Johor. Perayu menamatkan pelajarannya kerana lebih cenderung untuk bekerja. Pada masa ini perayu bertugas sebagai pengurus di Perniagaan Motor Kelebang dan Saga Auto Enterprises (Segamat) Sdn Bhd yang menjalankan perniagaan jualan kenderaan baru dan terpakai. Perniagaan tersebut diasaskan oleh bapa perayu dan kini dikongsi dan dikendalikan oleh adik beradiknya. Pada masa ini perayu memperolehi pendapatan tetap sekitar RM6,000 sebulan dan komisyen sekitar RM3,000 sebulan. Perayu kini telah berkahwin lain secara adat pada 4 Oktober 2008 dengan Tey Bee Shin. Walau bagaimanapun 'perkahwinan' mereka ini belum didaftarkan kerana terdapat beberapa masalah berhubung dengan dokumen perceraian daripada perkahwinan perayu dengan responden. Hubungan isteri perayu dengan anak tersebut adalah rapat kerana isteri perayu dan anak tersebut sememangnya telah mengenali semenjak anak tersebut kecil lagi. Anak tersebut lebih selesa memanggil ibu tirinya dengan panggilan 'kakak' dan akan tidur bersama dengan ibu tirinya sekiranya anak tersebut pulang ke Melaka. Pada masa ini

ibu tiri anak tersebut bekerja bersama-sama dengan perayu sebagai kerani dengan pendapatan RM2,200 sebulan. *Perayu dan isteri keduanya belum dikurniakan anak*.

[16] Rumah perayu adalah sebuah rumah teres dua tingkat lot tepi dengan harga belian pada tahun 2007 sebanyak RM295,000. Bayaran ansuran bulanan adalah sebanyak RM2,242 tetapi ditanggung oleh syarikat. Kediaman ini mempunyai empat bilik dengan tiga buah bilik air. Sebuah bilik tidur bersebelahan dengan bilik tidur utama telah dikhaskan untuk anak tersebut dengan kemudahan komputer, rak buku, katil, kerusi, meja, bilik air dan sebagainya. Kediaman perayu dilengkapi dengan sistem penggera dan CCTV.

[17] Perayu telah mengadakan tabung dan bank khas atas nama anak tersebut, dan mengambil perlindungan insurans terhadap anak tersebut. Mengikut pegawai kebajikan, dalam beberapa hal perayu sudah merancang untuk anak tersebut termasuk persekolahannya, penghantaran dan mengambil anaknya dari sekolah, tempat rehat selepas waktu sekolah, pusat tuisyen, riadah dan keselamatan.

[18] Responden berusia 34 tahun. Beliau berasal dari Segamat, Johor dan mendapat pendidikan tertinggi di sebuah kolej swasta, iaitu, Institut Perdagangan Jaya pada tahun 1994. Responden bekerja sebagai kerani akaun di Juara Jaya Motor Sdn Bhd, di Taman Kebun Teh, Johor Bahru dengan pendapatan sebanyak RM2,000 sebulan. Berdasarkan perintah mahkamah, perayu dikehendaki membayar responden sebanyak RM500 sebulan untuk saraan anak tersebut. Waktu kerja beliau adalah dari pukul 9 pagi sehingga 6 petang dan bercuti pada setiap Sabtu dan Ahad.

[19] Responden telah berkahwin lain pada 11 Jun 2006 dan telah dikurniakan dua orang anak, seorang lelaki dan seorang lagi perempuan. Mengikut pemerhatian dan temubual pegawai masyarakat dengan responden, didapati responden adalah seorang yang begitu prihatian dan mengambil berat terutama tentang pelajaran anak tersebut dan masa depan anak tersebut. Responden dilihat begitu menyayangi anak tersebut sama seperti anak-anaknya yang lain dengan suami keduanya itu.

[20] Bapa tiri anak tersebut berusia 38 tahun, juga berasal dari Segamat, Johor. Beliau bekerja sebagai pengurus operasi di Sin Kit Audiophile Autotrend Enterprise di Singapura dan berpendapatan sebanyak Dolar Singapura $2,800 sebulan. Perkahwinannya dengan responden merupakan perkahwinan pertama baginya. Mengikut responden, bapa tiri anak tersebut tidak menghadapi masalah untuk menerima kehadiran anak tersebut dalam rumahtangga mereka.

[21] Rumah kediaman responden merupakan rumah teres, lot tengah, milik bersama responden dengan bapa tiri anak tersebut dengan harga belian RM251,000. Rumah ini masih dalam proses pembayaran sebanyak RM1,144 sebulan. Rumah tersebut mempunyai empat bilik tidur dan dilengkapi dengan perabot dan peralatan elektrik. Ibu dan bapa responden, berusia 61 tahun dan 54 tahun masing-masingnya, tinggal bersama di rumah tersebut.

[22] Keadaan kesihatan anak tersebut adalah baik dan responden akan membawa anak tersebut untuk pemeriksaan kesihatan setiap tahun. Dari segi pendidikan, responden telah memberi tuisyen kepada anak tersebut dengan menghantarnya ke Pusat Tuisyen Perintis, Johor Bahru setiap hari Selasa dan Jumaat. Anak tersebut mengikuti kelas tuisyen bagi mata pelajaran Bahasa Cina, Matematik, Bahasa Inggeris dan Bahasa Melayu. Hari Sabtu dan Ahad diperuntukkan masa anak tersebut bersama keluarga.

[23] Mengikut pemerhatian pegawai kebajikan semasa temubual dengan anak tersebut, anak tersebut menyatakan beliau menyayangi ibu/responden serta bapa kandungnya/perayu. Anak tersebut juga dilihat mesra dengan datuk dan neneknya serta adik beradik tirinya. Responden telah menjaga anak tersebut dengan baik dan hubungan di antara responden dan anak tersebut amat rapat dan mesra. Responden juga dilihat mengambil berat tentang segala hal anak tersebut termasuk pendidikan dan masa depan anak tersebut. Begitu juga anak tersebut dilihat mesra dan hidup selesa dengan responden.

KEPUTUSAN

[24] Walaupun dari segi nilai material, boleh dikatakan bahawa perayu dan 'isterinya' mempunyai kedudukan kewangan yang lebih tinggi daripada responden bersama suaminya, dan perayu boleh memberi lebih tumpuan dari segi barangan material kepada anak tersebut, akan tetapi mahkamah mendapati bahawa keperluan rohani dan jasmani telah tetap dapat lebih diberikan oleh responden dan suaminya kepada anak tersebut dalam suasana suatu keluarga yang bahagia. Anak tersebut tidak kekurangan apa-apa yang penting dalam kehidupannya dengan responden.

[25] Mahkamah ambil maklum bahawa perayu, atas pengakuannya sendiri kepada pegawai kebajikan, sebenarnya tidak mendaftar 'perkahwinannya' dengan isteri keduanya itu, dan dari segi undang-undang negara ini, perkahwinan itu tidak sah. Keadaan ini sudah tentu tidak akan menjamin suasana stabil bagi pemeliharaan anak tersebut. Selain itu mahkamah merasakan permohonan perayu itu untuk mendapat hak penjagaan anak tersebut adalah lebih oleh kerana perhubungan di antara beliau dengan 'isteri' keduanya itu tidak menghasilkan apa-apa cahaya mata. Ini berbanding

dengan bekas isterinya/responden, yang bukan sahaja berkahwin dengan sahnya dengan bapa tiri anak tersebut akan tetapi telah memperolehi dua orang cahaya mata lagi.

[26] Selain itu, mahkamah mengambilkira laporan pegawai kebajikan daripada Pejabat Kebajikan Masyarakat Daerah Johor yang telah menyatakan di bawah 'Pandangan Pelindung Kanak-Kanak' seperti berikut:

> Kanak-kanak masih kecil dan memerlukan penjagaan dan kasih sayang dari keluarganya terutama ibu dan bapa kandungnya. Ibu kandung dilihat berkesungguhan untuk menjaga kanak-kanak ini. Kanak-kanak ketika ditemui dilihat berada dalam keadaan yang gembira tinggal bersama dengan ibunya. Sepanjang kanak-kanak dijaga dan dipelihara oleh ibu kandung, tiada aduan mengenai pengabaian atau penderaan terhadap kanak-kanak dilaporkan. *Justeru itu demi kepentingan dan kebajikan kanak-kanak adalah lebih baik kanak-kanak berada dalam persekitarannya sekarang. Walau bagaimanapun, Pelindung Kanak-Kanak berpendapat adalah lebih baik sekiranya kanak-kanak mendapat kasih sayang serta perhatian daripada kedua ibu bapanya agar proses pembesaran kanak-kanak tidak terganggu*.
>
> (Penekanan ditambah.)

Mahkamah sangat bersetuju dengan pandangan yang diberikan itu, lebih-lebih lagi memandangkan anak tersebut adalah anak perempuan yang berumur kecil, yang tidak sepatutnya dipisahkan daripada ibu kandungnya kecuali atas sebab-sebab 'exceptional'.

[27] Oleh itu mahkamah telah menolak permohonan perayu itu tanpa kos. Mahkamah tidak mengenakan kos terhadap perayu kerana menganggapkan permohonan perayu itu benar-benar atas perasaan sayang perayu terhadap anak tersebut. Dengan penolakan permohonan perayu itu, ia bermakna bahawa terma-terma dekri nisi yang dipersetujui bersama masih terpakai kepada perayu dan responden, di mana perayu mempunyai akses yang munasabah kepada anak tersebut.

Permohonan ditolak tanpa kos.

Dilaporkan oleh Ashgar Ali Ali Mohamed